



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2355 del 2012, proposto da:
-----, ----- e -----, rappresentati e difesi dall'Avv. ----- ed elettivamente domiciliati presso lo studio legale ----- in Napoli, al -----;

contro

- Regione Campania, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. ----- ed elettivamente domiciliata in -----, alla -----;
- Azienda Sanitaria Locale -----, in persona del Direttore Generale p.t., non costituita in ----- giudizio;
- Ministero della Salute, in persona del Ministro p.t., rappresentata e difesa ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, presso la cui sede, alla Via A. Diaz, n. 11 domicilia per legge;

nei confronti di

-----, non costituito in giudizio;

per l'annullamento, previa sospensiva

a) della nota prot. 144894/2012 del 24 febbraio 2012, comunicata ai ricorrenti, in qualità di ammessi in soprannumero al Corso di Formazione di Medicina Generale, successivamente al 5 marzo 2012, come da nota prot. n. 57/CFA di pari data;

b) del provvedimento dell'A.S.L. Na - Nord n. 334 C.C.P. del 20 marzo 2012 con cui si è disposta, in virtù della nota regionale prot. 144894/2012 del 24 febbraio 2012, la collocazione dei ricorrenti nella Graduatoria dei "Medici disponibili da utilizzare presso il D.S. 38 per i mesi da Aprile a Giugno" (dott. ssa ----) e dei "Medici disponibili da utilizzare presso il D.S. 47 per i mesi da Aprile a Giugno" (dott. ri -----), IV Elenco art. 19 della L. n. 448/2001;

c) del parere reso da Comitato Regionale ex art. 24 dell'acc. coll. del 23.3.2005, richiamato nella nota sub a), del 21 febbraio 2012, del quale non si conoscono gli estremi ed il contenuto, nonché dei successivi provvedimenti di assegnazione degli incarichi di sostituzione nell'ambito della Continuità Assistenziale, di cui non vi sono o comunque non si conoscono gli estremi, emessi dall'A.S.L. Napoli 2 Nord in data successiva alla nota prot. 144894/2012 del 24 febbraio 2012 recante l'incompatibilità dei medici soprannumerari;

c) di ogni altro atto connesso, preordinato e/o consequenziale, per quanto di ragione, ivi compresa la nota ministeriale del 6 dicembre 2011 (Ministero della Salute), nonché il parere regionale eventualmente reso dal Comitato Regionale ex art. 24 successivamente all'atto di invito e di diffida inoltrata dagli odierni ricorrenti in data 2 aprile 2012;

per la declaratoria

del diritto dei ricorrenti alla ricollocazione nella Graduatoria originaria di appartenenza, ossia nella Graduatoria dei Medici Residenti nell'ambito territoriale di riferimento alle posizioni 11 (-----) 12 (-----), 17 (-----);

e per la condanna

degli Enti intimati, ciascuno per quanto di competenza, **alla reintegrazione in forma specifica dei ricorrenti negli incarichi di sostituzione persi a far data dal 1° aprile 2012, per effetto della pretesa ed illegittima dichiarazione di incompatibilità, con l'assegnazione di incarichi, della loro posizione di "iscritti al corso di formazione di m.g. in qualità di soprannumerari", sancita con la nota regionale impugnata sub lett. a), ovvero, in via subordinata, per il risarcimento del danno patrimoniale subito per effetto della mancata assegnazione di incarichi di sostituzione (dal marzo 2012 a seguito dello spostamento di graduatoria disposto con provvedimento dell'A.S.L. NA 2 Nord n. 334 C.C.P. del 20 marzo 2012), quantificabile nella misura delle retribuzioni non percepite, oltre accessori.**

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Campania;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Salute;

Visti gli atti tutti della causa;

Vista l'ordinanza n. 82 del 14 giugno 2012 di questa Sezione;

Uditi - Relatore alla pubblica udienza del 17 gennaio 2013 il cons. dr. Cernese - i difensori delle parti come da verbale di udienza;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

Premettono i dott. ri de -----, ----- e ----- di essere iscritti nella graduatoria regionale definitiva per i medici di medicina generale, anno 2010, pubblicata sul B.U.R.C. n. 5 del 24 gennaio 2011 e, nell'ambito della A.S.L. NA - Nord, di appartenenza, di risultare inseriti nella Graduatoria dei Medici Residenti nell'ambito territoriale di riferimento alle posizioni 11 (-----), 12 (-----), 17 (-----) ed, infine, *in virtù di ammissione in soprannumero* ai sensi e per gli effetti dell'art. 3,

comma 1, della L. n. 401 del 29 dicembre 2000, di frequentare attualmente il corso di formazione specifica in medicina generale di cui al D.L. vo 17.8.1999, n. 368.

Tanto premesso e preso atto che la Giunta Regionale della Campania, A.G.C. Assistenza Sanitaria, con la nota prot. n. 144894 del 24 febbraio 2012 in epigrafe, indirizzata a tutte le AA.SS.LL. regionali, aveva comunicato, richiamando un parere reso dal Comitato Regionale istituito ex art. 24 del Provv. 23.3.2005 (accordo Collettivo Nazionale per la medicina generale) che **“i medici frequentanti il corso di formazione specifica in medicina generale, anche in soprannumero, sono incompatibili a qualsiasi titoli per tutta la durata dell’incarico a qualunque attività di tipo pubblicistico o privatistico, fatto salvo nei casi di carente disponibilità”**, de -----, ----- e -----, con ricorso notificato il 4-5.5.2012 e depositato il giorno 17 successivo, hanno impugnato, innanzi a questo Tribunale, gli atti in epigrafe.

I ricorrenti hanno chiesto, altresì, la condanna degli Enti intimati, ciascuno per quanto di competenza, alla reintegrazione in forma specifica negli incarichi di sostituzione persi a far data dal 1° aprile 2012 per effetto della illegittima dichiarazione di incompatibilità, con l’assegnazione di incarichi, della loro posizione di “iscritti al corso di formazione di m.g. in qualità di soprannumerari”, sancita con la nota regionale impugnata sub lett. a), ovvero, in via subordinata, il risarcimento del danno patrimoniale subito per effetto della mancata assegnazione di incarichi di sostituzione (dal marzo 2012 a seguito dello spostamento di graduatoria disposto con provvedimento dell’A.S.L. NA - Nord n. 334 C.C.P. del 20 marzo 2012), quantificabile nella misura delle retribuzioni non percepite, oltre accessori.

A sostegno del ricorso gli interessati, attraverso quattro censure, hanno dedotto profili di violazione di legge (art. 3, comma 1, L. 29.12.2000, n. 401; D.L. vo n. 368/1999; artt. 3, 35 e 36 Cost.; art. 3 L. n. 241/1990), di Violazione del D.M. 7

marzo 2006, di eccesso di potere (per difetto assoluto di motivazione, contraddittorietà, disparità di trattamento, illegittimità manifesta, sviamento) e di nullità assoluta degli atti posti in essere dall'A.S.L. NA - Nord (per inesistenza del presupposto, difetto assoluto di attribuzione, ingiustizia manifesta).

Si è costituita in giudizio l'intimata Regione chiedendo il rigetto, anche sotto il profilo risarcitorio, del ricorso, sì come infondato.

Si è costituito in giudizio il Ministero della Salute

Con l'ordinanza in epigrafe la Sezione ha accolto l'istanza cautelare.

Alla pubblica udienza del 17 gennaio 2013 la causa è passata in decisione.

DIRITTO

1. Con il ricorso in esame i dott. ri -----, ammessi in soprannumero ai sensi e per gli effetti dell'art. 3, comma 1, della L. 401 del 29 dicembre 2000, al Corso di formazione specifica in Medicina Generale di cui al D.L. vo 17.8.1999, n. 368, impugnano la nota prot. 144894/2012 del 24 febbraio 2012 con cui la Giunta Regionale della Campania A.G.C. Assistenza Sanitaria, richiamando il parere espresso dal Comitato ex art. 24 nella seduta del 21 febbraio u.s. e preso atto dell'allegata nota del Ministero della Salute del 6.12.2011, comunicava che: "i medici frequentanti il corso di formazione specifica in medicina generale, anche in soprannumero, sono incompatibili a qualsiasi titolo per tutta la durata del triennio a qualunque attività di tipo pubblicistico o privatistico, fatto salvo nei casi di carente disponibilità nei limiti definiti ai commi 6 e 7 dell'art. 70 dell'A.C.N. vigente e come previsto ai sensi della Legge 448/2001, art. 19, comma 11".

2. Il ricorso, nella sua parte impugnatoria, è fondato.

3. Sul punto, carattere preminente rispetto alle altre, si rivela la prima censura nella quale è dedotta la violazione di legge (art. 3, comma 1, L. 29.12.2000, n. 401; D.L. vo n. 368/1999; artt. 3, 35 e 36 Cost.; art. 3 L. n. 241/1990), la violazione del D.M.

7 marzo 2006, oltre all'eccesso di potere (per difetto assoluto di motivazione, contraddittorietà, disparità di trattamento, illegittimità manifesta).

4. Al riguardo, parti ricorrenti fondatamente deducono che la disciplina racchiusa nel D.L. vo n. 368/1999 e nel D.M. 7 marzo 2006, nella parte in cui durante la frequenza del Corso di Formazione in Medicina Generale è inibito “l'esercizio di attività libero-professionali ed ogni rapporto convenzionale, precario o di consulenza con il Servizio sanitario nazionale o enti o istituzioni pubbliche o private, anche di carattere saltuario o temporaneo” ed, altresì, esclusa “la contemporanea iscrizione o frequenza a corsi di specializzazione o dottorati di ricerca (.....)”, riguarda unicamente il medico in formazione non soprannumerario (c.d. corsista o borsista) e non anche il medico non soprannumerario - come nel caso dei ricorrenti.

5. In punto di diritto il D.L. vo 17.8.1999, n. 368 disciplina la figura del medico in formazione, prevedendo espressamente che: << è inibito l'esercizio di attività libero-professionali ed ogni rapporto convenzionale, precario o di consulenza con il Servizio sanitario nazionale o enti e istituzioni pubbliche o private, anche di carattere saltuario o temporaneo. **Durante la frequenza del corso è, altresì, esclusa la contemporanea iscrizione o frequenza a corsi di specializzazione o dottorati di ricerca, anche qualora si consegua tale stato successivamente all'inizio del corso di formazione specifica in medicina generale (.....) >>.**

Come rilevato anche dai ricorrenti la ratio della norma, per la quale il medico in formazione è incompatibile con lo svolgimento di qualsiasi attività diversa da quelle afferenti alla formazione, è esplicitata dall'art. 11, comma 1, D.M. 7 marzo 2006, alla stregua del quale: << **la formazione a tempo pieno implica la partecipazione partecipa alla totalità delle attività mediche del servizio nel quale si effettua la formazione, comprese le guardie, in modo che il medico in formazione dedichi a tale formazione pratica e teorica tutta la sua attività**

professionale per l'intera durata della normale settimana lavorativa e per tutta la durata dell'anno >>.

Appare evidente che la predetta incompatibilità, prevista espressamente dalla legge, trova il suo oggettivo e naturale corrispettivo nel conferimento di apposita borsa di studio per l'intero triennio.

A sua volta la L. n. 401 del 29 dicembre 2000 - "Norma sull'organizzazione e sul personale del settore sanitario", **istitutiva della figura del medico soprannumerario**, prevedendo, all'art. 3 "Corsi di formazione specifica in medicina generale" che: << **I laureati in medicina e chirurgia iscritti al corso universitario di laurea prima del 31 dicembre 1991 ed abilitati all'esercizio professionale sono ammessi a domanda in soprannumero ai corsi di formazione specifica in medicina generale di cui al decreto legislativo 8 agosto 1991, n. 256. I medici ammessi in soprannumero non hanno diritto alla borsa di studio e possono svolgere attività libero-professionale compatibile con gli obblighi formativi >>.**

Ne deriva che, secondo il citato art. 3, i laureati in medicina e chirurgia iscritti al corso universitario di laurea prima del 31 dicembre 1991 ed abilitati all'esercizio professionali sono ammessi a domanda in soprannumero ai corsi di formazione specifica in medicina generale di cui al Decreto Legislativo 8 agosto 1991, n. 256 e non hanno diritto alla borsa di studio, potendo svolgere attività libero-professionale compatibile con gli obblighi formativi.

6. Deve, tuttavia, prendersi atto di come la norma sia stata oggetto di contrastanti interpretazioni giurisprudenziali in ordine alla circostanza se la sua applicazione presupponesse la previa attivazione di specifiche misure atte a contenere l'ammissione in soprannumero dei medici laureati prima del 31.12.1993, contingentandola in relazione alla capienza dei corsi ed ai fabbisogni regionali, oppure dovesse essere considerata immediatamente operativa con conseguente

obbligo per le Regioni di ammettere tale categoria di soggetti agli ordinari corsi in aggiunta a coloro che abbiano superato le prove selettive ordinariamente previste per l'accesso alla loro frequentazione.

6.1. In giurisprudenza (cfr. T.A.R. Campania, Napoli V, 3.8.2009, n. 4658; C. di S., V, 23.6.2008, n. 3114; T.A.R. Lombardia, Milano, III, 19.11.2008, n. 5456; 26.3.2003, n. 505) è prevalsa la tesi - condivisa dalla Sezione nella sentenza 1° marzo 2012, n. 1071 - secondo cui la norma di cui al citato art. 3 L. n. 401/2000 ha istituito una condizione di favore per i medici iscritti al corso di laurea prima del 31 dicembre 1991 ed abilitati dopo il 31 dicembre 1994, allorché non esisteva l'obbligo di attestato di formazione necessario per l'esercizio della medicina generale, introdotto a partire dal 1° gennaio 1995 dal D.L. vo n. 265/1991 di attuazione della direttiva 86/475/CE.

Invero, con l'art. 21 del D.L. vo n. 368/1999, di attuazione della direttiva 93/16/CE, si è stato stabilito che, per l'esercizio dell'attività di medico chirurgo di medicina generale e per l'inserimento nelle relative graduatorie, è necessario il possesso del diploma di formazione specifica di medicina generale, rilasciato dagli assessorati regionali, all'esito di un corso di due anni istituito dalle Regioni, subordinandosi l'accesso al superamento di apposito concorso bandito dalle Regioni entro il 31 dicembre di ciascun anno; con il D.L. vo n. 277/2003, la durata del corso di formazione è stata elevata a tre anni dal 31 dicembre 2003, fermo restando l'accesso su base concorsuale ed, infine, né l'art. 3 della Legge n. 401 del 2000, né altre disposizioni in materia (D.L. vo n. 368/1999; D.L. vo n. 265/1991, D.L. vo n. 277/2003), subordinano ad alcun quoziente numerico l'ammissione in soprannumero ai corsi di formazione specifica di medicina generale dei medici - come i ricorrenti - iscritti ai corsi di laurea prima del 31 dicembre 1991 e laureati ed abilitati dopo il 31 dicembre 1994.

6.2. Con recente sentenza il Consiglio di Stato, nel confermare la citata sentenza n. 1071/2012 di questa Sezione, ha tratteggiato in maniera esaustiva la posizione dei medici ammessi in soprannumero ai Corsi di Formazione di Medicina Generale statuendo, nel merito, che: « l'art. 3 della L. n. 401 del 2000 istituisce una condizione di favore per i medici iscritti al corso di laurea prima del 31 dicembre 1991 e laureati ed abilitati dopo il 31 dicembre 1994, allorché non esisteva l'obbligo di attestato di formazione necessario per l'esercizio della medicina generale, introdotto a partire dal 1° gennaio 1995 dal D.L. vo n. 256 del 1991, di attuazione della direttiva 86/475/CE.

Con l'art. 21 del D.L. vo n. 368 del 1999, di attuazione della direttiva 93/16/CE, infatti, è stato stabilito che per l'esercizio dell'attività di medico chirurgo di medicina generale e per l'inserimento nelle relative graduatorie regionali è necessario il possesso del diploma di formazione specifica in medicina generale, rilasciato dagli assessorati regionali all'esito di un corso di due anni istituito dalle Regioni. L'accesso al corso era subordinato al superamento di apposito concorso bandito dalle Regioni entro il 31 ottobre di ciascun anno.

Con il D.L. vo n. 277 del 2003, la durata del corso di formazione è stata elevata a tre anni dal 31 dicembre 2003, fermo restando l'accesso su base concorsuale.

Come rilevato nella sentenza appellata, né l'art. 3 della L. n. 401 del 2000, né altre disposizioni in materia (D.L. vo n. 368 del 1999, D.L. vo n. 256 del 1991, D.L. vo n. 277 del 2003) subordinano ad alcun quoziente numerico l'ammissione in soprannumero ai corsi di formazione specifica in medicina generale dei medici iscritti al corso di laurea prima del 31 dicembre 1991 e laureati ed abilitati dopo il 31 dicembre 1994.

Quanto al regime di incompatibilità, deve considerarsi che la disciplina ordinaria dei corsi di formazione si basa sulle seguenti caratteristiche: a) numero chiuso dei partecipanti (con un concorso di ammissione); b)

impegno “a tempo pieno” con prestazione anche di attività assistenziale inerente alla formazione; c) corresponsione di una “borsa di studio”; d) obbligo di esclusività ossia incompatibilità con ogni altra attività professionale retribuita (vuoi a titolo di lavoro subordinato, vuoi a titolo di libera professione).

La disciplina speciale di coloro che (come l'appellato) usufruiscono della previsione dell'art. 3 della L. n. 401 del 2000, si caratterizza, invece, per l'ammissione in soprannumero, in deroga al principio del numero chiuso; conseguentemente non è prevista la borsa di studio, pur restando fermi tutti gli impegni relativi all'attività formativa. Infine, viene attenuato il regime delle incompatibilità, in quanto è consentita l'attività libero-professionale, purché compatibile con gli obblighi formativi.

La ratio di quest'ultima deroga è evidente, perché viene a controbilanciare la mancata previsione della borsa di studio nel contesto di un sistema che richiede comunque ai partecipanti al corso (ancorché soprannumerari) di prestare una certa attività lavorativa (non retribuita) nell'ambito del corso di formazione. Si tratta dunque di una disposizione ispirata a finalità equitative in favore di soggetti che svolgono senza retribuzione un'attività almeno in parte utile al servizio sanitario pubblico.

Sui termini generali della disciplina ora richiamata non vi è contestazione.

Il punto controverso, invece, è solo se l'attività (retribuita) svolta dall'appellato nel servizio di continuità assistenziale (guardia medica) rientri o meno nell'esercizio libero-professionale consentito dall'art. 3. Il problema si pone perché l'incarico in questione, pur non configurandosi come lavoro subordinato in senso stretto, si qualifica come attività in regime di convenzione e quindi come lavoro parasubordinato (collaborazione coordinata e continuativa).

(.....).

Va dunque confermata la sentenza del T.A.R., affermandosi che l'attività parasubordinata prestata dall'interessato nel servizio di guardia medica non è incompatibile, in senso assoluto, con la partecipazione al corso di formazione nella modalità del soprannumero. S'intende che resta impregiudicata la verifica della compatibilità in concreto, come previsto dallo stesso art. 3. A questo proposito l'appellato ha dedotto che il suo incarico riguarda essenzialmente i turni festivi e quelli notturni, e che pertanto non interferisce con l'attività formativa; ma si tratta di un aspetto di fatto che dovrà essere verificato, come detto, in concreto (.....) >> (C. di S., Sez. III, 18.6.2012).

7. Infine, nella fattispecie in esame, v'è da aggiungere che il richiamo nell'impugnata nota regionale alla nota del Ministero della Salute del 6.12.2011 si presenta ultroneo ed inconferente atteso che la nota ministeriale de qua enuclea un altro tipo di incompatibilità riferita alle disposizioni contenute nel D.L. vo n. 368/1999 e nel D.M. 7 marzo 2006, i quali corpi normativi, non contemplano né disciplinano la figura del medico ammesso in soprannumero al corso di formazione (individuata esclusivamente dall'art. 3 della L. n. 401/2000), figura da ritenersi estranea ai predetti corpi normativi, sia perché non disciplinata espressamente dall'ordinamento, sia perché non assistita da sostegno economico (borsa di studio) tale da giustificare quell'incompatibilità sancita per i soli medici c.d. borsisti.

Ne deriva che la figura del medico ammesso al corso di formazione in soprannumero deve ritenersi completamente distinta, sicuramente sotto il profilo della incompatibilità all'esercizio di attività libero-professionali ed ogni rapporto convenzionale - come nel caso dei ricorrenti - precario o di consulenza con il Servizio sanitario nazionale, da quella del medico ammesso al corso di formazione in numero ordinario.

8. Inoltre fondatamente parti ricorrenti deducono che l'aver dichiarato l'incompatibilità radicale di cui trattasi ("sono incompatibili a qualsiasi titolo per tutta la durata dell'incarico a qualunque attività di tipo pubblicistico o privatistico") anche con riferimento ai soprannumerari, non solo sostanzia una violazione dell'art. 3 della L. n. 401/2000, ma anche una palese violazione dei principi fondamentali della Carta Costituzionale, quali il principio di eguaglianza ed il diritto al lavoro. Conclusivamente il ricorso nella sua parte impugnatoria e con assorbimento di ogni altra censura, va accolto con il conseguente annullamento degli atti oggetto di impugnazione.

9. Parti ricorrenti, hanno altresì rilevato che la condotta assunta dalla Regione e, di riflesso, dall'A.S.L. NA - Nord con la nota prot. n. 57/CFA del 5 marzo 2012 e con i successivi provvedimenti n. 534 del 20 marzo 2012 e di assegnazione di incarichi provvisori, oltre ad essere illegittima sarebbe per loro foriera di gravi danni patrimoniali, in qualità di medici ammessi al corso di formazione come soprannumerari, atteso che la dichiarata incompatibilità "a qualsiasi titolo per tutta la durata dell'incarico a qualunque attività di tipo pubblicistico o privatistico" avrebbe implicato un loro spostamento dalla Graduatoria originaria, in posizione assai vantaggiosa, alla Graduatoria di cui al IV Elenco art. 19, con conseguente perdita della possibilità di assumere incarichi di sostituzione (fatta salva la remota e praticamente inesistente possibilità di cui all'art. 19 della L. n. 488/2001).

10. La prospettazione di parti ricorrenti è condivisibile.

11. Al riguardo, dalle buste paga depositate in giudizio in data 7 dicembre 2012 risulta che gli odierni ricorrenti, nel trimestre antecedente all'applicazione nei loro confronti della incompatibilità in parola (dunque, nel trimestre gennaio, febbraio, marzo 2012), erano assegnatari di incarichi di sostituzione.

La Sezione, nel riservare, con l'ordinanza in epigrafe, positiva valutazione alla invocata tutela cautelare, << sotto il profilo dell'impossibilità di estendere,

attraverso una nota del Ministero della Salute che appare inerire ad altra fattispecie, il regime di incompatibilità a qualunque tipo di attività di tipo pubblicistico e/o privatistico nei confronti dei medici ammessi in soprannumero (senza percepire alcuna borsa di studio) ai Corsi di formazione di Medicina Generale la cui posizione è prevista e disciplinata dall'art. 3 L. n. 401 del 2000 >> sospendeva l'efficacia della nota prot. n. 144894 del 24.2.2012 e del provvedimento n. 334 ccp del 20.3.2012.

I tre medici ricorrenti, successivamente all'ordinanza cautelare del giugno 2012 hanno conseguito l'assegnazione di incarichi temporanei per i mesi di luglio, agosto e settembre 2012; in particolare la dott. ssa ---- è risultata assegnataria dell'incarico di sostituzione presso la Guardia Medica di Acerra (mese di luglio 2012), e Casalnuovo di Napoli (mesi di agosto e settembre 2012); il dott. ----- è risultato assegnatario di incarico di sostituzione presso la Guardia Medica di Sant'Antimo (luglio agosto e settembre 2012); la dott. ssa ----, infine, è risultata assegnataria sempre per il trimestre luglio, agosto e settembre 2012, dell'incarico di sostituzione presso la Guardia Medica di Qualiano.

12. Fondatamente i ricorrenti rilevano che, in assenza dell'illegittimo regime di incompatibilità dichiarato per i medici ammessi in soprannumero al corso di m.g., si sarebbero trovati nella condizione, stante la loro posizione nella relativa graduatoria dell'A.S.L. di appartenenza - posizioni 11 (-----), 12 (-----), 17 (-----)), nella "Graduatoria per incarichi provvisori e di reperibilità nel servizio di Continuità Assistenziale e di Emergenza Sanitaria Territoriale", di accettare incarichi di sostituzione anche per i mesi di aprile, maggio e giugno 2012 (il periodo della c.d. incompatibilità).

Infatti, al riguardo rileva che incarichi siffatti erano stati loro conferiti sia prima che successivamente al periodo di "incompatibilità" per modo che il mancato conferimento di incarichi relativamente al periodo aprile-maggio-giugno 2012, con

la soluzione di continuità che ne è conseguita, in assenza di altro elemento ostativo, è da ascrivere esclusivamente all'asserita, illegittima incompatibilità della posizione del medico soprannumerario con "qualunque attività di tipo pubblicistico o privatistico".

Tale conclusione risulta altresì avvalorata dalla circostanza che, nel trimestre di cui si discorre, il dott. -----, collocato nella predetta Graduatoria - come da dichiarazione da lui medesimo resa in data 6 dicembre 2012, prodotta in atti - in pos. n. 18, e, dunque, in posizione deteriore rispetto ai tre ricorrenti (ultima la dott.), *ha potuto conseguire (così come, d'altronde, può essere avvenuto in relazione ad altri medici posposti nella relativa graduatoria rispetto ai ricorrenti) un incarico di sostituzione per il predetto periodo proprio per effetto della illegittima dichiarazione di incompatibilità dei medici soprannumerari, ed, in particolare, dei tre ricorrenti e della conseguenziale loro espunzione dalla originaria graduatoria di appartenenza (e spostamento nella graduatoria dei medici reperibili ex art. 19 della L. Fin. 2002).*

Ne deriva che non può accedersi alla tesi difensiva regionale per la quale alcuna prova sarebbe fornita dai ricorrenti, sia con riferimento alla perdita grave ed irreparabile derivante dall'asserita mancata sicura nomina quali medici sostituiti per la continuità assistenziale, sia con riferimento alla mancata possibilità di nomina ex art. 19 L. n. 448/2001.

13. In ordine al quantum del pregiudizio subito dai ricorrenti, quest'ultimo è quantificabile nella misura delle retribuzioni non percepite nel trimestre considerato, oltre accessori, quantificabili come da buste paga dei ricorrenti (per incarichi di Continuità Assistenziale) depositate in data 7 dicembre 2012

14. Pertanto la domanda risarcitoria è fondata e deve essere accolta, con la conseguente condanna della Regione Campania e dell'A.S.L. NA - Nord, in

persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t. e ciascuna per quanto di competenza, alla corresponsione dei compensi per incarichi di Continuità Assistenziale, relativamente ai mesi di aprile, maggio e giugno dell'anno 2002.

15. Le spese giudiziali, come di regola, seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, quinta sezione di Napoli, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe (n. 2355/2012 R.G.) proposto da -----, -----, ----- così dispone:

a) lo accoglie e, per l'effetto, annulla la nota regionale prot. 144894/2012 del 24 febbraio 2012 ed il provvedimento dell'A.S.L. Na - Nord n. 334 C.C.P. del 20 marzo 2012;

b) condanna la Regione Campania e l'A.S.L. NA - Nord, in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t. e ciascuna per quanto di competenza, in favore dei ricorrenti alla corresponsione dei compensi per incarichi di Continuità Assistenziale relativamente ai mesi di aprile, maggio e giugno dell'anno 2002;

c) condanna la Regione Campania e l'A.S.L. Na - Nord, in parti eguali fra loro, al pagamento delle spese giudiziali, complessivamente quantificate in euro 1.600,00 (milleseicento/00).

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 17 gennaio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Cernese, Presidente FF, Estensore

Gabriele Nunziata, Consigliere

Carlo Buonauro, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/02/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)